Abschrift

OBERVERWALTUNGSGERICHT MECKLENBURG-VORPOMMERN

Aktenzeichen:
2 M 141/13
1 B 183/13 VG Schwerin



BESCHLUSS

In dem Verwaltungsstreitverfahren Olaf Claus,
Fritz-Reuter-Weg 2, 23946 Ostseebad Boltenhagen

Proz.-Bev.:
alljuris Rechtsanwälte & Steuerberater,
Johannes-Stelling-Straße 1, 19053 Schwerin

- Antragsteller und Beschwerdegegner -

gegen

Amtsvorsteher des Amtes Klützer Winkel Schloßstraße 1, 23948 Klütz

Proz.-Bev.:
Rechtsanwälte Born, Pollehn, Menting,
Alexandrinenstraße 10, 19055 Schwerin

- Antragsgegner und Beschwerdeführer -

wegen

Besoldung und Versorgung

hat der 2. Senat des Oberverwaltungsgerichts Mecklenburg-Vorpommern am

23. September 2013

durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Tiedje, die Richterin
am Oberverwaltungsgericht ter Veen und den Vizepräsidenten des
Verwaltungsgerichts Corsmeyer

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Schwerin - 1. Kammer - vom 17.06.2013 wird zurückgewiesen

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt der Antragsgegner.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 53.933,52 Euro festgesetzt.

Gründe:

Der Antragsteller begehrt einstweiligen Rechtsschutz gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 27.03.2013, mit dem dieser festgestellt hat, dass der Antragsteller seit dem 10. Januar 2012 dienstfähig und seit dem 31. Januar 2012 bis zur Bekanntgabe des Bescheides dem Dienst unentschuldigt ferngeblieben sei. Des Weiteren hat der Antragsgegner den Verlust der Dienstbezüge für den Antragsteller rückwirkend ab dem 31. Januar 2012 und für die Dauer des weiteren unentschuldigten Fernbleibens vom Dienst festgestellt. Die getroffenen Feststellungen sind - mit Ausnahme des Verlustes der Dienstbezüge für die Vergangenheit - für sofort vollziehbar erklärt worden.

Der Antragsteller hat gegen den Bescheid des Antragsgegners mit Schriftsatz seines Bevollmächtigten vom 02.04.2013 Widerspruch eingelegt und mit weiterem Schreiben seines

Bevollmächtigten vom 08.04.2013 beim Verwaltungsgericht um vorläufigen Rechtsschutz nachgesucht.

Das Verwaltungsgericht hat nach Einholung eines ärztlichen Gutachtens der Amtsärztin der Landeshauptstadt Schwerin mit Beschluss vom 17.06.2013 die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 27.03.2013 wiederhergestellt und dem Antragsgegner aufgegeben, die für die Monate April bis Juni 2013 einbehaltenen Dienstbezüge des Antragstellers unverzüglich nachzuzahlen. Zur Begründung seiner Entscheidung hat das Verwaltungsgericht im Wesentlichen ausgeführt, dass jedenfalls nach der vorliegenden amtsärztlichen Stellungnahme weit überwiegendes dafür spreche, dass die vom Antragsgegner vorgenommene rückwirkende Feststellung der Dienstfähigkeit und die daran anknüpfende Feststellung des Verlustes der Dienstbezüge rechtlich nicht zu halten sein werde.

Die dagegen fristgerecht eingelegte und begründete Beschwerde (§§ 147 Abs. 1, 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO) hat keinen Erfolg.

Die vom Antragsteller dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), rechtfertigen keine Änderung des angegriffenen Beschlusses.

Nach § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO muss die Beschwerdebegründung die Gründe darlegen, aus denen die (angefochtene) Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der Entscheidung auseinandersetzen. Das Darlegungserfordernis verlangt von dem Beschwerdeführer, dass die Beschwerdebegründung auf die rechtlichen oder tatsächlichen Erwägungen eingeht, auf die das Verwaltungsgericht seine Entscheidung gestützt hat. Die Beschwerdebegründung muss an die tragenden Erwägungen des Verwaltungsgerichts anknüpfen und aufzeigen, weshalb sich diese aus der Sicht des Beschwerdeführers nicht als tragfähig erweisen bzw. aus welchen rechtlichen oder tatsächlichen Gründen der Ausgangsbeschluss unrichtig sein soll und geändert werden muss. Dies erfordert eine Prüfung, Sichtung und rechtliche Durchdringung des Streitstoffs und damit eine sachliche Auseinandersetzung mit den Gründen des angefochtenen Beschlusses. Der Beschwerdeführer muss sich insofern an der Begründungsstruktur der angegriffenen Entscheidung orientieren. Grundsätzlich reicht eine bloße Wiederholung des erstinstanzlichen Vorbringens ohne Eingehen auf die jeweils tragenden Erwägungen des Verwaltungsgerichts ebenso wenig aus wie bloße pauschale oder formelhafte Rügen. Diese Anforderungen an die Beschwerdebegründung sind für einen Beschwerdeführer auch zumutbar. Mit Blick auf den Vertretungszwang ist sichergestellt, dass Beschwerdeführer

rechtskundig vertreten sind (vgl. Beschl. des Senats vom 10.04.2012 - 2 M 1/12 m.w.N.).

Die Anwendung dieser Maßstäbe führt hier zur Zurückweisung der Beschwerde.

Dabei kann dahinstehen, ob im erstinstanzlichen Eilverfahren für das Verwaltungsgericht die Einholung einer ärztlichen Stellungnahme zur Einschätzung der Dienstfähigkeit des Antragstellers angezeigt war und wie das Ergebnis der Begutachtung zu werten war. Der angefochtene Bescheid des Antragsgegners erweist sich nach der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO gebotenen summarischen Prüfung bereits aus anderen Gründen als offensichtlich rechtswidrig.

Wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, kam es für seine Entscheidung darauf an, ob die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Feststellung des Verlustes der Dienstbezüge nach § 9 Satz 1 des gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 BesÜG M-V als Landesrecht weiter geltenden Bundesbesoldungsgesetzes (BBesG) nach dem Erkenntnisstand des Verwaltungsgerichts zum Zeitpunkt seiner Entscheidung Vorlagen oder nicht. Nach dieser Vorschrift verliert ein Beamter, Richter oder Soldat, der ohne Genehmigung schuldhaft dem Dienst fernbleibt, für die Zeit des Fernbleibens seine Bezüge. Der Verlust der Bezüge ist festzustellen (§ 9 Satz 3 BBesG). Die Anwendung der Vorschrift setzt objektiv die Feststellung voraus, dass der Beamte dem Dienst ohne Genehmigung ferngeblieben ist, und verlangt darüber hinaus in subjektiver Hinsicht ein schuldhaftes Verhalten des Beamten. Die Feststellung, dass der Beamte dem Dienst ohne Genehmigung ferngeblieben ist, setzt zunächst voraus, dass der Beamte zu der fraglichen Zeit dienstfähig war; ein dienstunfähiger Beamte ist während der Dauer der Dienstunfähigkeit nicht verpflichtet, Dienst zu leisten. Zur Feststellung der Dienstfähigkeit kann der Dienstherr den Beamten anweisen, sich ärztlich untersuchen zu lassen; dies gilt sowohl bei Zweifeln an der Dienstfähigkeit des Beamten (§ 41 Abs. 1 LBG) als auch bei Zweifeln an einer (behaupteten) Dienstunfähigkeit (§ 55 Abs. 2 Satz 4 LBG).

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, der der Senat folgt, stellt bei einer so angeordneten Untersuchung der Umstand, dass der Beamte ohne hinreichenden Grund der Weisung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, nicht nachkommt, in Anwendung des in § 444 ZPO zum Ausdruck kommenden Rechtsgedankens ein erhebliches Indiz für die Dienstfähigkeit des Beamten dar.(BVerwG, Beschl. v. 19.06.2000 - 1 DB" 13/00 -, zit. n. juris). Dabei ist jedoch zu beachten, dass die Feststellung des Verlustes der Dienstbezüge nicht allein auf die Weigerung des Beamten, sich ärztlich untersuchen zu

lassen, gestützt werden kann. Für das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 9 Satz 1 BBesG kommt es nicht darauf an, ob eine solche Mitwirkungspflicht verletzt worden ist. Der Tatbestand setzt vielmehr die Feststellung der Dienstfähigkeit im Sinne der Pflicht zur Dienstleistung zu bestimmter Zeit und an bestimmtem Ort voraus (BVerwG, Beschl. v. 10.05.1995 - 1 DB 4/95 -, zit. n. juris). Der Dienstherr hat also unter Heranziehung und Gewichtung aller ihm zur Verfügung stehenden Erkenntnisse eine Entscheidung über die Dienstfähigkeit des Beamten zu treffen. Im Rahmen der so vorzunehmenden Beweiswürdigung stellt die grundlose Weigerung, sich ärztlich untersuchen zu lassen, ein erhebliches Indiz dar, mehr aber auch nicht; eine Beweiswürdigung des Dienstherrn erweist sich insbesondere dann als fehlerhaft, weil defizitär, wenn Umstände, die für sich betrachtet oder im Zusammenhang mit anderen Tatsachen gegen die Annahme einer Dienstfähigkeit des Beamten sprechen, nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt werden. So liegt der Fall hier:

Der Antragsgegner führt in der Begründung des angefochtenen Bescheides neben einer Reihe von Verhaltensweisen des Antragstellers, die nach seiner Einschätzung für die Dienstfähigkeit des Antragstellers sprechen, aus, dass die zuständige Amtsärztin des Landkreises Nordwestmecklenburg den Antragsteller zumindest nach ihrer Untersuchung am 8. Juni 2012 für dienstfähig halte. Die vom Hausarzt vorgelegten Bescheinigungen hält der Antragsgegner für nicht glaubhaft, weil es wenig überzeugend erscheine, dass eine Krankheit, die angeblich mehr als ein Jahr andauere, ohne fachärztliche Begutachtung von einem Hausarzt immer wieder aufs neue mit kurzfristigen Bescheinigungen richtig bewertet werden könne. Schließlich verweist der Antragsgegner auf die Indizwirkung der Weigerung des Antragstellers, sich ärztlich untersuchen zu lassen und die behandelnden Ärzte von der Schweigepflicht zu entbinden. Gänzlich außer Acht lässt der Antragsgegner im Rahmen der Beweiswürdigung hingegen das amtsärztliche Gutachten der Amtsärztin des Landkreises Nordwestmecklenburg vom 26.04.2012, welches zusammenfassend zu dem Ergebnis kommt, dass bei dem Antragsteller zum damaligen Zeitpunkt auf Grund eines nervenärztlichen Befundes (depressives Syndrom) von einer bestehenden Dienstunfähigkeit ausgegangen werden müsse, die aus Sicht der Amtsärztin zum Wiedervorstellungstermin nach vier Wochen beendet sein werde. Die Amtärztin, auf deren Aussage vom 8. Juni 2012 sich der Antragsgegner bei seiner Entscheidung ausdrücklich stützt, hat dem Antragsteller jedenfalls Ende April 2012 Dienstunfähigkeit bescheinigt. Aus den Feststellungen der Amtsärztin vom 26.04.2012 lässt sich ohne weiteres erkennen, dass die festgestellte Dienstunfähigkeit des Antragstellers zum Zeitpunkt der Untersuchung bereits eine gewisse Zeit andauerte und auch nicht unmittelbar danach enden würde.

Wie der Antragsgegner in seiner Entscheidung gleichwohl für den Zeitraum zwischen Januar und April/Mai 2012 zu der Feststellung der Dienstfähigkeit des Antragstellers kommen will, erschließt sich jedenfalls aus der von ihm dargestellten Begründung nicht. Auch erwähnt die Begründung des Bescheides mit keinem Wort den Entlassungsbericht der Heinrich-Heine-Klinik Potsdam vom 21.08.2012, mit dem der Antragsteller aus der von der Amtsärztin empfohlenen stationären Rehabilitationsmaßnahme als „nicht arbeitsfähig/dienstfähig" entlassen worden war.

Auch was die Glaubhaftigkeit der vorgelegten hausärztlichen Bescheinigungen betrifft, hätte es weiterer Erläuterungen bedurft, weshalb diese in Zweifel gezogen werden. Der lapidare Hinweis, es erscheine wenig überzeugend, dass ein Hausarzt eine länger andauernde Krankheit ohne fachärztliche Begutachtung richtig bewerten könne, greift ohne Auseinandersetzung mit der tatsächlich bei dem Hausarzt vorhandenen Fachkunde und den sonstigen, dem Arzt bekannten ärztlichen Befunde, zu denen etwa auch der im amtsärztlichen Gutachten vom 26.04.2012 genannte nervenärztliche Befund gehören dürfte, zu kurz.

Schließlich hätte der Antragsgegner nach Lage der Dinge, namentlich der Feststellungen aus dem amtsärztlichen Gutachten vom 27.06.2012, welche u. a. ein psychosomatisches Syndrom beinhalteten, welches im Zusammenhang mit Konflikten im Arbeitsumfeld entstanden sei, nähere Feststellungen dazu treffen müssen, warum die Weigerung des Antragstellers, sich fachärztlich untersuchen zu lassen, schuldhaft war und deshalb ein Indiz für eine vorhandene Dienstfähigkeit des Antragstellers sein soll. Dabei hätte der Antragsteller insbesondere die Frage beantworten müssen, ob die Weigerung des Antragstellers nicht ihrerseits auf einer fehlerhaften krankheitsbedingten Wahrnehmung des Beamten beruht und ihm deshalb im Rahmen der Prüfung des § 9 BBesG nicht vorgeworfen werden kann. Dies alles lässt der angefochtene Bescheid vermissen. Es fehlt deshalb schon an der notwendigen rechtsfehlerfreien Feststellung eines Fernbleibens vom Dienst i. S. v. § 9 Satz 1 BBesG.

Daneben reichen auch die Feststellungen des Antragsgegners zum Verschulden des Antragstellers nicht aus. Hier erschöpft sich die Begründung in der Feststellung, dass der Antragsteller dem Dienst beim Amt Klützer Winkel seit dem 31. Januar 2012 schuldhaft ferngeblieben sei. Es habe weder eine Dienstunfähigkeit wegen Krankheit noch eine Genehmigung seines Dienstvorgesetzten vorgelegen. Es fehlt dagegen an jeglichen Feststellungen dazu, dass der Antragsteller um seine Dienstfähigkeit während des gesamten

streitigen Zeitraumes wusste oder hätte wissen können, obwohl privatärztliche Bescheinigungen und zumindest für einen Teilzeitraum auch ein amtsärztliches Gutachten ihm Dienstunfähigkeit bescheinigten. Das amtsärztliche Gutachten vom 12.06.2013 spricht im Übrigen wenn nicht gegen die Dienstfähigkeit des Antragstellers so doch jedenfalls dagegen, dass er schuldhaft dem Dienst ferngeblieben ist.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 Abs. 2, 155 Abs. 1 Satz 1, 162 Abs. 3 VwGO Die

Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 52 Abs. 1 und 5, 53 Abs. 2 Nr. 1 und 5 GKG.

Hinweis:

Der Beschluss ist gemäß § 152 Abs. 1 VwGO und § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V m. § 66 Abs. 3 GKG unanfechtbar.

Tiedje ter Veen Corsmeyer